



JUZGADO PROVINCIAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 6 DE OVIEDO

Recurso P.O. 132/2016

SENTENCIA nº 117/2017

En Oviedo, a treinta y uno de mayo de dos mil diecisiete.

DOÑA BELÉN ALICIA LÓPEZ LÓPEZ, MAGISTRADA-JUEZ DEL Juzgado provincial de lo Contencioso administrativo nº 6 de Oviedo, ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso registrado como PROCEDIMIENTO ORDINARIO nº 132/2016, siendo las partes:

RECURRENTE: [redacted] representada por el Procurador de los Tribunales Sra. [redacted] y defendido por el Letrado Sr. [redacted].

DEMANDADO: AYUNTAMIENTO DE OVIEDO representado por el Procurador Sr. [redacted] y asistido por el Letrado Consistorial Sra. [redacted].





CODEMANDADA: MAPFRE SEGUROS DE EMPRESAS CÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS S.A. representada por el Procurador Sr. [redacted] y asistida por el Letrado Sr. [redacted].

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 16 de junio de 2016, se presentó recurso contencioso administrativo en el Juzgado Decano de esta ciudad, correspondiendo su conocimiento por turno de reparto al nº 6 de los Juzgados de lo Contencioso Administrativo de Oviedo, contra la resolución del ayuntamiento de Oviedo nº 6409/2016 de fecha 14.4.2016, recaída en el expediente 1531/140039, por la que se acuerda Aprobar el informe municipal de 24 de agosto de 2015 y por tanto desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por D.ª

SEGUNDO.- Reclamado el expediente administrativo se formalizó la demanda en la que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, el recurrente terminó suplicando se dictara sentencia estimando totalmente el presente recurso declarando:

1. La disconformidad a derecho de la resolución impugnada, y su anulación
2. La condena solidaria a los demandados, a:
 - a) INDEMNIZAR A LA ACTORA, Doña [redacted] en el importe de 80.788,73 euros por los daños sufridos
 - b) Más los intereses legales segundo lo pedido al final del Fj IV
 - c) Con expresa imposición de costas.





TERCERO.- La representación de la Administración contestó a la demanda en tiempo y forma y en ella expuso los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación y terminó suplicando se dictara sentencia por la que se declare la desestimación del recurso, absolviendo al Excmo. Ayuntamiento de Oviedo de todas las pretensiones deducidas en la demanda con imposición de las costas procesales a la parte recurrente

La parte codemandada se contestó a la demanda en tiempo y forma y en ella expuso los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación y terminó suplicando se dicte sentencia por la que se desestime la demanda y el recurso declarando ser conforme a derecho el acto administrativo recurrido, absolviendo libremente a los demandados de las pretensiones de la parte recurrente, imponiéndole las costas a esta última.

CUARTO.- Se fijó la cuantía de la presente litis en 80.788,73 euros (importe reclamado por la parte actora en concepto de indemnización) y practicada la prueba propuesta y declarada pertinente, formularon conclusiones y, a continuación, quedaron los autos conclusos para sentencia.

QUINTO.- En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El objeto del recurso consiste en la resolución del Ayuntamiento de Oviedo nº 6409/2016 de fecha 14.4.2016, recaída en el expediente 1531/140039, por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial.

SEGUNDO.- Del contenido del expediente administrativo se desprende que:

La parte recurrente presentó escrito con sello de entrada el 29.8.2014 formulando reclamación de responsabilidad patrimonial como consecuencia de los daños sufridos tras un accidente acaecido el 1 de octubre de 2013 al caer en la C/ Magdalena a la altura del nº 2 tras resbalar en dos baldosas lisas, aportando acta notarial con fotografía del lugar y declaración de dos testigos. Como consecuencia del accidente





sufrió fractura de cabeza humeral del brazo izquierdo, fractura de muñeca derecha y esquinco de tobillo izquierdo de los que en tal fecha aún se encontraba en rehabilitación, por lo que no realiza valoración del daño (fol. 1 a 29).

El 10-9-2014 emite informe el jefe de Sección de Ingeniería y Obras (folio 30).

Mediante escrito de fecha 25-11-2014, cuantifica el importe indemnizatorio solicitando por los daños sufrido 80.409,81 euros (fol. 34 a 70)

Esta reclamación fue admitida a trámite comunicándose a la interesada el plazo de duración del procedimiento y efectos del silencio, y confiriéndole plazo para la mejora de la solicitud con indicación de los datos de los testigos a los efectos de su citación (fol. 71 y 72)

Recibido el procedimiento a prueba se solicitó informe a la Policía Local en relación con las caídas de las que se tiene constancia en la Calle Magdalena en los últimos 3 años, informándose de cinco caídas en distintos puntos de la citada vía pública (fol. 75 a 81). Asimismo se tomó declaración testifical.

Formulando alegaciones el 2 de julio solicitando la resolución del procedimiento con indemnización a la interesada conforme a su solicitud (fol. 111 a 115)

La Sección de Infraestructuras emite informe el 24 de agosto proponiendo la desestimación de la reclamación al considerar que, caso de admitir la dinámica del accidente, la deficiencia es de escasa entidad considerando el buen estado de conservación de la acera, siendo el riesgo de caídas consustancial al tránsito por una vía pública, debiendo considerarse las circunstancias concurrentes tanto meteorológicas como de la propia persona, considerando no obstante desorbitada la cantidad reclamada (fol. 116 a 126)

Remitido el expediente al Consejo Consultivo para su preceptivo dictamen, el mismo se emite el 25 de febrero de 2016 considerando que debe estimarse parcialmente la reclamación (fol. 132 a 150).

Por Resolución de la Alcaldía de 14 de abril de 2016 se acordó aprobar el informe mundial de 24 de agosto de 2015 y desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial (fol. 151).



PRINCIPADO DE
ASTURIAS

TERCERO.- Con carácter previo al examen de la cuestión objeto del recurso, procede señalar que, configurada por



primera vez en 1.954, dentro de la Ley de Expropiación Forzosa en el artículo 121 y contenida en la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1.957, en los artículos 40 y 41, la responsabilidad patrimonial de la Administración del Estado adquiere relevancia constitucional en los artículos 9 y 106.2 de la Constitución como garantía fundamental de la seguridad jurídica, con entronque en el valor de la justicia, pilar del Estado de Derecho social y democrático (artículo 1 de la Constitución) y se desarrolla en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1.992 (título X), y en el Real Decreto 429/1.993, de 26 de marzo, que aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial.

CUARTO.— Señala el artículo 54 Ley reguladora de las Bases del Régimen Local de 2 de abril de 1.985 que las entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa, remitiéndose así a la Ley y Reglamento de Expropiación Forzosa, a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento administrativo Común y a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

Así el artículo 142 de la Ley 30/1.992 establece que "En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse el hecho lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o desde la determinación del alcance de las secuelas".

QUINTO.— Para que los particulares tengan derecho a ser indemnizados por la Administración, la Jurisprudencia ha venido exigiendo la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) La efectiva realidad de un daño o perjuicio evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas;

b) Que el daño o lesión patrimonial sufrido por el reclamante en sus bienes o derechos sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa de causa a efecto, sin intervención extraña que pudiera influir en el nexo causal.

c) Que el daño o perjuicio no se haya producido por fuerza mayor.





Señala el Alto Tribunal, que para acceder a una reclamación por responsabilidad patrimonial de la Administración Pública ha de mediar una relación directa, inmediata y exclusiva de causa a efectos entre el acto de la Administración y el daño que éste acto ha producido, siendo necesario que exista un acto o una omisión de la Administración Pública y un daño derivado de ellas efectivo, real, evaluable económicamente e individualizado, siendo ésta una responsabilidad objetiva en la que ni siquiera se incluye la licitud o la ilicitud de la actuación de la Administración, lo que supone según la sentencia del mismo Tribunal de 11 abril 1987 la existencia (activa o pasiva) de una actuación administrativa, con resultado dañoso y relación de causa a efecto entre aquella y ésta; incumbiendo su prueba a quien la reclame, a la vez que es imputable a la Administración la carga referente a la existencia de fuerza mayor, cuando se alegue como causa de exoneración.

Por último, además de estos requisitos, es de tener en cuenta que la Sala Tercera del Tribunal Supremo ha declarado reiteradamente que la responsabilidad patrimonial de la Administración, contemplada por los artículos 106.2 de la Constitución, 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957 y 121 y 122 de la Ley de Expropiación Forzosa, se configura como una responsabilidad objetiva o por el resultado en la que es indiferente que la actuación administrativa haya sido normal o anormal, bastando para declararla que como consecuencia directa de aquella, se haya producido un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado, siempre claro está, que en el plazo de un año el perjudicado o sus herederos efectúen la correspondiente reclamación.

SEXTO.- Partiendo de las consideraciones expuestas en los fundamentos jurídicos anteriores, debemos analizar si concurren todos los presupuestos necesarios para dar lugar a la responsabilidad patrimonial de la Administración demandada, en cuanto titular de la calle y, por tanto, competente para su adecuación y mantenimiento, centrándonos en si el accidente sufrido por la parte demandante es imputable al funcionamiento normal o anormal del servicio público, ya que el nexo de causalidad entre el funcionamiento del servicio y el daño causado constituye un requisito esencial en la declaración de responsabilidad de las Administraciones Públicas.

Del contenido del informe municipal de fecha 24.8.2015, aprobado por medio de la resolución que es objeto del presente recurso contencioso administrativo, resulta que no es objeto de discusión que la caída de autos, se produjo en la vía pública, ni el lugar, a saber, en la calle Magdalena a la altura del nº 3, ni la fecha, al resultar acreditado en virtud de las testificales y la documental aportada.





La cuestión sometida a debate radica -como señala la Administración- en determinar si la caída fue debida al funcionamiento de la Administración y, si el daño sufrido se debió exclusivamente al carácter deslizante de dos baldosas ubicadas en la calle Magdalena nº 2 de Oviedo.

De las testificales practicadas en el acto de la vista, merecedoras de toda credibilidad para esta Juzgadora, resulta acreditado que el lugar donde se encontraba la recurrente caída había unas baldosas lisas (dos) y el resto de baldosas se encontraban abujardadas. En ello coinciden tanto la testigo D^a [redacted] a, que vio como la recurrente tras pisar, en ese sitio liso, se caía y así lo declaró en el acto de la vista, lo mismo que otra de las testigos, a saber, D^a [redacted] a [redacted] ez, quien si bien manifiesta que no veía el suelo al encontrarse dentro de la tienda, declaró en relación con el lugar en que se encontraba la recurrente que "en ese lugar había baldosas lisas, que hacía unos días que habían estado reparando baldosas sueltas y que todavía estaban lisas, no tenían surcos. Las antiguas sí tenían surcos." (minuto 2,30 grabación). Y a preguntas de la aseguradora manifestó que en el lugar de la caída "está segura de que había baldosas sustituidas si bien no sabe el número, que no recuerda si eran dos, tres...". También coinciden las testigos en que la calle se encontraba mojada aunque difieren en cuanto al motivo, la primera indica que fue debido a la lluvia y la segunda a las labores de limpieza. Lo que se resuelve a la vista del registro de la Policía Local, obrante al folio 76 del expediente administrativo, en el que se indica en relación con la caída de autos que "La calzada se hallaba mojada por lluvia. Asimismo no se observó ningún tipo de sustancia que pudiese ser origen de la caída." Corroborado por el informe del tiempo, folios 56 y 57 del expediente administrativo.

Respecto del estado que presentaban las baldosas, se aprecia claramente en las fotografías obrantes en el acta de requerimiento notarial unido al expediente administrativo de fecha 15.10.2013.

Obra al folio 30 del expediente administrativo informe del departamento de Proyectos, obras y transporte, de fecha 10.9.2014, en el que se indica que:

En relación con la reclamación adjunta hemos de informar que el pavimento donde señala la interesada se produjo la caída está formado por losa de piedra caliza, con terminación a corte de sierra, losas colocadas dentro de los trabajos habituales de conservación y mantenimiento de la ciudad.

Dichas losas se encuentran perfectamente fijadas al suelo de la calle y no presentan deformación o rotura alguna.





La zona donde se encuentran colocadas, y su entorno, es un espacio abierto y horizontal, que estimamos cumple los requisitos necesarios para el tránsito peatonal.

De lo informado por el técnico de la Administración resulta que, tal y como se declara por el Consejo Consultivo, "el informe técnico no se pronuncia de modo expreso sobre el defecto que motiva la reclamación -la "nula adherencia del pavimento" no abujardado- y que la interesada atribuye a la combinación de dicho factor y la lluvia; defecto constructivo que ella misma afirma fue subsanado al mes y medio del accidente. Dado que el Ayuntamiento nada prueba sobre el estado -resbaladizo o no- del pavimento, ni siquiera indica que (antes del abujardamiento) cumpliera con la obligación básica de resultar antideslizante,...".

Acreditado que las baldosas en el lugar en el que se produjo la caída de la recurrente estaban lisas, a diferencia del resto de baldosas de la zona que se encontraban abujardadas, unido a ello que se encontraban mojadas permite concluir el estado resbaladizo de las citadas baldosas el día de autos, lo que resulta corroborado porque con posterioridad a los hechos objeto de enjuiciamiento la Administración procedió al abujardado de las citadas baldosas lisas.

Ya la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª, de 31 de Mayo de 2002 afirma que "la falta de atención o cuidado en el mantenimiento de las condiciones mínimas y elementales de seguridad en las calles y paseos públicos locales ya ha sido apreciada por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencias de 10 Nov. de 1994, Ar. 8749 y de 22 Dic. de 1994, Ar. 10703, entre otras) como constitutiva de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas pues éstas tienen la obligación inexcusable de mantener tales vías públicas abiertas a la circulación peatonal y viaria en condiciones tales que la seguridad de quienes las utilicen esté normalmente garantizada, al menos en cuanto a los aspectos materiales de mantenimiento de esas vías para su fin específico, sin que sea permisible que presenten dificultades u obstáculos a la normal circulación como agujeros, depósitos de arena u otros materiales, etc. sin, por lo menos, estar adecuadamente señalizados o con la adopción de las medidas pertinentes para la prevención en tales casos de eventos dañosos."

Aplicando lo expuesto al caso aquí enjuiciado resulta acreditado que el pavimento en la zona en la que se produjo la caída no se encontraba en adecuado estado para los peatones ya que esas dos baldosas se encontraban lisas, sin el correspondiente abujardado que impidiera el estado resbaladizo en caso de lluvia. Tampoco la Administración había señalado





esas dos baldosas para con ello advertir a los peatones del estado resbaladizo.

Una lesión producida por el funcionamiento de un servicio público debe reputarse antijurídica cuando el particular, según conocida expresión jurisprudencial "no tiene el deber de soportarla". Bajo la misma, late la idea de que el particular debe asumir las consecuencias dañosas por diversas razones.

Un primer criterio de antijuridicidad, es que la lesión se haya causado con contravención de cualquier norma reguladora del supuesto de que se trate, lo cual en el caso presente resulta meritorio pues la administración demandada, ha incumplido la obligación de mantener las vías públicas abiertas al uso peatonal en condiciones tales que la seguridad de quienes las utilicen esté normalmente garantizada, ya que al permitir el estado resbaladizo de la calle en ese punto consiente una situación de peligro para los viandantes, pues sólo quedará ese peligro conjurado o bien cuando el pavimento no resulte resbaladizo o bien cuando se adopten medidas que lo eviten como el abujardado o bien cualquier otra señal o advertencia que permita al peatón aperecerse de la situación de peligro.

Sin embargo, mitiga y ayuda a valorar la antijuridicidad de la lesión por la que se reclama, el hecho de que haya sido provocada dicha situación por la situación de riesgo en que se colocó la recurrente (v. la STS. 18 de octubre de 1999), riesgo que deriva de su deambular descuidado, y es descuidado porque como se aprecia en las fotografías, la zona por la que caminaba la recurrente es recta, sin pendiente y se trata de una calle peatonal muy amplia, los hechos tuvieron lugar a plena luz del día y según resulta de las fotografías del acta notarial y de la declaración de los testigos únicamente había dos baldosas (losetas) lisas y, por tanto distintas del resto, lo que se percibe claramente en las fotografías obrantes a los folios 1 y 2 del Acta de requerimiento notarial de 15.10.2013 (folio 15 bis del expediente administrativo). En las citadas fotografías se aprecia el distinto color y textura que presentaban las baldosas del lugar en el que se produjo la caída de autos, siendo esas lisas y brillantes ya que el día de los hechos se encontraban mojadas, lo que indicaba que podía ser deslizante. Esas diferencias resultaban fácilmente visibles de llevar la atención debida, como se aprecia claramente en las fotografías del acta Notarial. Y esos datos, a saber, más brillantes y lisas, indicaban que podía ser deslizante.



Ello resulta también corroborado (que resultaba visible y salvable) porque en el lugar de autos, zona de gran afluencia para los peatones, no constan más caídas en ese punto, ni antes, ni después de la aquí enjuiciada, véase folios 75 a 80 del expediente administrativo, en el que se



hace referencia a las caídas en la calle Magdalena de Oviedo en los tres años anteriores a noviembre de 2014, y la caída tuvo lugar el 1.10.2013, pero ninguna de ellas, a excepción de la de autos, folio 76, se produce en ese lugar. No olvidemos que la causa de la caída aquí enjuiciada está en el estado de dos baldosas concretas en esa calle peatonal. Y tratándose de una zona por la que camina diariamente mucha gente, no consta ninguna otra caída por ese motivo, a pesar de que como declaró la testigo D^a , esas baldosas habían sido sustituidas unos días antes y la Administración tardó un tiempo en realizar el abujardado y, aunque no queda acreditado cuanto tiempo, en todo caso en la fecha del acta de requerimiento notarial el 15.10.2013, todavía no estaba abujardado, y no consta ninguna otra caída por este motivo.

Ahora bien, como ya se anticipó, ello no exime de responsabilidad a la Administración demandada, que debe mantener en buen estado las vías abiertas al uso de los peatones en condiciones tales que la seguridad de quienes las utilicen esté normalmente garantizada, y al permitir el estado resbaladizo de la calle en ese punto concreto, aunque sea en dos concretas losetas de la citada calle peatonal, consiente una situación de peligro para los viandantes, debiendo adoptar las medidas necesarias para que no resulte deslizante o bien señalizarlo para que no sean causa de accidentes, pero obliga a tener en cuenta la participación de la víctima en la causación del daño. Lo que lleva a apreciar una concurrencia de culpas y compensación, a juicio de esta Juzgadora, de un 40% en la indemnización que se fije.

SÉPTIMO.- En cuanto al alcance económico de la lesión patrimonial: resulta acreditado que la actora sufrió lesiones como consecuencia de la caída de autos. Tras la caída fue llevada directamente en ambulancia al servicio de urgencias del Centro de Médico de Asturias, presentando fractura-luxación conminuta de cabeza humeral izquierda (4 fragmentos), fractura de colles muñeca derecha y esguince de tobillo izquierdo, véase informe médico del citado servicio de urgencias.

La parte actora reclama como consecuencia de la caída de autos, la cantidad de 80.788,73 €, que resulta de:

<u>DIAS (374)</u>		
4 hospitalarios	71,84 €	287,36
123 improductivos	58,41 €	7.184,42
247 no improductivos	31,43 €	<u>7.763,21</u>
	Suma	15.235,00 €
<u>SECUELAS</u>		
32 puntos funcionales	937,85	30.011,20



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



6 puntos estéticos	631,54	<u>3.789,24</u>
	Suma	33.800,44 €

ÍNDICE CORRECTOR PERJUICIOS ECONÓMICOS

10% secuelas 3.380,04 €

ÍNDICE CORRECTOR I.P. PARCIAL 19.172,54 €

TOTAL LESIONES 71.588,02 euros

Además, se reclama Gasto médico/asistencia consistente en:

- 3.700,71 euros por la prótesis del hombro
- 5.500 euros por la estancia en residencia Aramo durante los dos primeros meses tras accidente, de mayor impedimento y nula validez de la actora para las AVD, debido a las lesiones, gasto propio y del esposo minusválido y dependiente, al que lógicamente no podía, por las lesiones, atender la lesionada y por ello tuvo que internar a su misma vez.

Total gasto médico - asistencia suma **9.200,71 euros**

Aporta informe pericial obrante en los folios 43 a 49 del expediente administrativo, en el que se señala como SECUELAS:

Capítulo 4. Extremidad superior y cintura escapular.

Hombro izquierdo.

Dolor	4 puntos
Limitación de la flexión a 100º	5 puntos
Limitación de la extensión a 15º	2 puntos
Limitación de la separación a 90º	5 puntos
Limitación de la rotación externa a 30º	2 puntos
Limitación de la rotación interna a 40º	2 puntos

Por limitación movilidad del hombro	12 puntos
Prótesis parcial del hombro	5 puntos

Muñeca derecha.

Dolor	4 puntos
Limitación de la flexión a 30º	5 puntos
Limitación de la extensión a 40º	3 puntos
Limitación de la inclinación radial a 10º	2 puntos
Limitación de la inclinación cubita a 30º	1 punto
Limitación de la supinación de 70º	2 puntos

Por la limitación movilidad de la muñeca	8 puntos
Por material de osteosíntesis	1 punto



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



Capítulo especial. Perjuicio estético.

Ligero

6 puntos

TOTAL 32 (Treinta y dos) puntos + 6 (Seis) puntos de perjuicio estético.

Las secuelas que presenta la lesionada no le impiden realizar las actividades propias de su ocupación habitual de Ama de casa. Presenta dificultad para realizar las labores de ama de casa, sobre todo para la realización de esfuerzos con miembros superiores y llevar pesos; asimismo presenta importante limitación para los cuidados de su marido enfermo.

Las secuelas que presenta la lesionada no le impiden realizar las actividades propias de la vida ordinaria (levantarse, acostarse, lavarse, vestirse, viajar, etc.).

Las secuelas que presenta la lesionada no le ocasionan una gran invalidez, no precisa de ayuda de 3ª persona ni adecuación de vivienda; igualmente no precisa adecuación de vehículo para desplazarse.

Por la aseguradora Mapfre se aporta a los autos informe pericial médico que obra a los folios 165 a 171 de los autos, tras examen de historia clínica de la recurrente y entrevista y exploración, (como ampliación al informe pericial obrante a los folios 101 y 102 del expediente administrativo) en el que se recoge como resultado de la exploración:

Paciente diestra. No dolores en reposo. Tobillo izquierdo asintomático, sin secuelas.

HOMBRO IZQUIERDO:

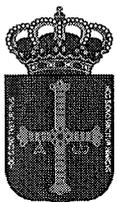
- Separación 100º, con dolor en el límite.
- Aproximación completa e indolora.
- Ante pulsión 100º, con dolor en límite amplitud articular.
- Retropulsión completa e indolora.
- Rotación interna a cinto (40º).
- Rotación externa a cabeza (30º).
- Cicatriz quirúrgica de 10 cms en cara anterior hombro, perfectamente cicatrizada (se adjuntan fotografías).
- Movilidad del hombro derecho completa.

MUÑECA DERECHA:

- Flexión palmar 50º (65º izquierda).
- Extensión 60º (80º izquierda).
- Inclinación cubital 45º (45º izquierda).
- Inclinación radial 20º (25º izquierda).
- Pronación completa.
- Supinación 75º (90º en izquierda).
- Cicatriz puntiforme en muñeca no visible (se adjunta fotografía).
- Deformidad de la muñeca.
- No refiere dolor a la exploración, refiere molestias al coger pesos.

Y concluye su valoración indicando que:

Perjuicio Psicofuncional



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



Hombro Izquierdo:

- Pérdida de un 50% de la movilidad (anquilosis 20 puntos): 10 puntos.
- Material de osteosíntesis (1-5): 5 puntos.
- Hombro doloroso (1-5): 2 puntos.

Muñeca derecha:

- Antebrazo/muñeca dolorosa (1-5): 2 puntos.
- Material de osteosíntesis (1-4): 1 punto.
- Pérdida de un 40% de la movilidad de la muñeca derecha (artrodesis 10 puntos). 4 puntos.

Aplicando la fórmula de lesiones concurrentes nos da un total de **24 puntos** de perjuicio psicofuncional.

Perjuicio Estético:

- Perjuicio estético ligero (1-6): 3 puntos.

Tiempo de Sanidad:

- **374** días, de ellos **123** impeditivos y **4** de ingreso hospitalario.

Entrando ya en el examen de las secuelas y periodo de sanidad, a la vista de los informes periciales médicos y documentación médica que obra en el procedimiento, debemos de indicar que, tal y como señala la parte recurrente, existe conformidad en los informes periciales sobre el periodo de sanidad, a saber, un total de 374 días, de los cuales 123 han sido impeditivos y 4 de ingreso hospitalario.

También existe conformidad en los dos informes periciales médicos en torno a las secuelas que presenta la recurrente, a saber, -Hombro izquierdo: limitación de la movilidad, dolor y prótesis/material de osteosíntesis.

-Muñeca derecha: limitación de la movilidad, dolor y prótesis/material de osteosíntesis.

Y también en cuanto al perjuicio estético que ha sido calificado como ligero por ambos peritos médicos.

Si bien la discrepancia surge en torno a la puntuación de esas secuelas (a excepción de la otorgada al material osteosíntesis/prótesis en la que también coinciden).

En relación con las secuelas que presenta la recurrente en su **Hombro Izquierdo:**

1.- por lo que se refiere a la limitación de su movilidad, debemos indicar que el resultado de la exploración practicada por ambos peritos difiere un poco y, a juicio de esta Juzgadora, debemos estar a la realiza en fechas recientes. Así, no podemos dejar de reseñar que la exploración practicada por el perito de la parte recurrente se realizó al poco de finalizar la fisioterapia y ser dada de alta (9.10.2014), no





había transcurrido ni un mes (informe fechado el 4.11.2014), por lo que todavía era susceptible de mejorar como consecuencia del tratamiento seguido hasta fechas recientes. En cambio, la exploración practicada por el perito médico de la parte codemandada ha sido realizada el 31.1.2017, correspondiéndose con la situación actual y definitiva.

En cuanto a la puntuación otorgada a esa limitación de la movilidad del hombro izquierdo, (12 puntos el perito de la actora frente a los 10 puntos del perito codemandada) a juicio de esta Juzgadora, también se considera más acertada la dada por el perito médico de la parte codemandada ya que atiende, no a la limitación en relación con cada uno de los movimientos del hombro que tiene limitados, -lo que sí haría si se tratara de un único movimiento limitado- sino a una valoración de la limitación global de la movilidad del hombro, entendiendo el citado perito que, en atención al resultado de la exploración practicada, la recurrente presenta una pérdida de un 50% de la movilidad de dicho hombro (redondeando a favor del lesionado, según declaró en el acto de la vista) y si corresponde 20 puntos a la anquilosis, en este supuesto en que tiene un pérdida del 50% le otorga 10 puntos, lo que resulta razonable y adecuado a juicio de esta Juzgadora.

Y así, señala en su informe, folio 167 de los autos, que:

"En el informe realizado por el Dr. [redacted] : (04/11/14) se puntúa la pérdida de movilidad del hombro y de la muñeca por cada arco de movimiento, siendo la suma total mayor al de la pérdida completa de movilidad, por lo que, para compensar esa paradoja, realiza una compensación de dicha valoración, no explicando exactamente en que consiste dicha compensación. Lo correcto es que, cuando la articulación afectada con déficit de movilidad en más de un arco de movimiento sea una articulación con más de dos movimientos posibles (seis en el hombro, seis en la muñeca) se calcule el porcentaje global de pérdida de movilidad de la articulación y dicho porcentaje se aplique a la puntuación asignada en el baremo a la secuela descrita como anquilosis o pérdida completa de movilidad de la articulación."

Considera esta Juzgadora más acertada esta valoración.

2.- Por lo que se refiere al dolor en el citado hombro, partiendo de una horquilla de 1 a 5 puntos, el perito de la parte actora lo valora en 4 puntos y el perito de la parte codemandada lo valora en 2 puntos, aclarando en el acto de la vista el perito de la parte actora que puede ser debido al tiempo transcurrido entre una y otra exploración, ya que al tratarse de un dolor crónico la persona se acostumbra.

Partiendo de la subjetividad que comporta el dolor y teniendo en cuenta que ambos peritos reconocen que la actora no presenta dolor en reposo, (lo que justificaría una mayor puntuación) unido a ello el resultado de la exploración practicada en fechas recientes de la que resulta que en alguno movimientos no presenta dolor (aproximación y retropulsión) y,





en otros, el dolor aparece al mover al límite de la amplitud de movimiento, parece más razonable atender a la puntuación otorgada por el perito médico de la parte codemandada, máxime cuando el perito de la parte recurrente no justifica debidamente por qué otorga casi el máximo de puntuación.

3.- Por último en relación con la prótesis parcial del hombro, no es objeto de discrepancia ya que ha sido valorada en 5 puntos por ambos peritos.

En relación con las secuelas que presenta la recurrente en su MUÑECA DERECHA:

1.- por lo que se refiere a la limitación de su movilidad, debemos indicar que el resultado de la exploración practicada por ambos peritos difiere un poco y, a juicio de esta Juzgadora, debemos estar a la realiza en fechas recientes, remitiéndonos a lo ya declarado en relación con la limitación del hombro y también en relación con su puntuación. Así en cuanto a la puntuación otorgada a esa limitación de la movilidad de la muñeca derecha, (8 puntos el perito de la actora frente a los 4 puntos del perito codemandada) a juicio de esta Juzgadora, también se considera más acertada la dada por el perito médico de la parte codemandada ya que atiende, no a la limitación en relación con cada uno de los movimientos de la muñeca que tiene limitados, sino a una valoración de la limitación global de la movilidad de la muñeca derecha, entendiéndolo el citado perito que la recurrente, en atención al resultado de la exploración practicada, presenta una pérdida de un 40% de la movilidad de dicha muñeca (redondeando a favor del lesionado, según declaró en el acto de la vista) y si corresponde 10 puntos a la anquilosis, en este supuesto en que tiene un pérdida del 40% le otorga 4 puntos, lo que resulta razonable y adecuado a juicio de esta Juzgadora.

2.- Por lo que se refiere al dolor, partiendo de una horquilla de 1 a 5 puntos, el perito de la parte actora lo valora en 4 puntos y el perito de la parte codemandada lo valora en 2 puntos.

También en este punto nos remitimos a lo ya declarado en relación con el dolor del hombro, máxime si tenemos en cuenta que en la exploración practicada en enero de 2017 la recurrente, en relación con la muñeca derecha, "no refiere dolor a la exploración, refiere molestias al coger pesos", folio 167 de los autos.

3.- Por último en relación con el material osteosíntesis en la muñeca ha sido valorado en 1 punto por ambos peritos, por lo que existiendo conformidad en este punto se acoge dicha puntuación.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



Por lo que se refiere al **perjuicio estético** que ha sido calificado como ligero por ambos peritos médicos, partiendo de una horquilla de 1 a 6 puntos, el perito de la parte actora lo valora en 5 puntos y el perito de la aseguradora codemandada en 3 puntos.

Del contenido de los informes periciales, (folio 47 del expediente administrativo y 167 de los autos) resulta que en el hombro izquierdo presenta una cicatriz de 10,5 cm, lo que se aprecia en las fotografías adjuntadas como ampliación del informe del perito médico de la codemandada, folios 170 y 171 de los autos (fotos en color en Minerva, como fotografías ampliación del informe en fecha 3.2.2017). En las dos fotografías se aprecia una cicatriz lineal de muy buen estado como indica el perito de la parte recurrente en su informe, folio 47 del expediente administrativo, la cual por su ubicación, por la edad de la recurrente, por el estado que presenta la cicatriz y su escasa incidencia en la armonía corporal parece, cuando menos, aun valorando conjuntamente con la deformidad que presenta en la muñeca derecha, que resultan excesivos los 5 puntos reclamados y parece más razonables los 3 puntos otorgados por el perito médico de la parte codemandada.

En relación con la osteoporosis, el tratamiento anticoagulante y la limitación de rotación del otro hombro (derecho) que ya padecía la aquí recurrente con anterioridad a la caída objeto de enjuiciamiento y la incidencia que hayan podido tener, no resulta acreditada dicha incidencia, así tanto el Dr. [redacted] (perito de la parte recurrente) como el Dr. [redacted] (perito de la codemandada) declararon en el acto de la vista que la osteoporosis no ha tenido influencia directa en el periodo de sanidad, ni en las secuelas, si bien pudo haber incidido en las lesiones al tener los huesos más frágiles, pero esa incidencia no ha sido acreditada, por lo que ningún factor corrector cabe aplicar por ello. Tampoco se ha acreditado que haya tenido incidencia alguna ni el tratamiento anticoagulante ni la limitación de rotación del otro hombro (derecho).

Por lo que se refiere al factor de corrección por las secuelas reclamado del 10%, debemos reseñar que dicho factor va dirigido a reparar los perjuicios económicos y está calculado en atención a los ingresos netos de la víctima por trabajo personal y en atención a las circunstancias de la recurrente, a saber, ama de casa y no se encuentra en edad laboral al tener en esa fecha 73 años, no ha lugar a aplicar dicho factor corrector.

En cuanto al índice corrector reclamado por Incapacidad permanente parcial, en la cantidad de 19.172,54 euros. Debemos indicar que se entiende como IPP aquélla que, sin alcanzar el



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



grado de total, origina al trabajador afectado una disminución no inferior al 33% en su rendimiento normal para su profesión habitual, sin impedirle la realización de las tareas fundamentales de la misma (artículo 194.1 a) de la LGSS de 2015 y artículo 3.1 Decreto 1646/1972). En el ámbito de la evaluación y declaración de los grados de incapacidad permanente total y parcial, las tareas fundamentales de una profesión deben determinarse con criterio cualitativo más que con criterio cuantitativo, de manera que las tareas que resulten impedidas (incapacidad permanente total), o dificultadas en su realización en el treinta y tres por ciento o más de su rendimiento (incapacidad permanente parcial), sean las más relevantes, no tanto desde el punto de vista de su duración a lo largo de la jornada, sino por constituir la esencia o núcleo de su prestación laboral.

En el supuesto aquí examinado ninguna prueba ha realizado la parte actora tendente a acreditar la misma, en el informe del perito de la parte recurrente que "Las secuelas que presenta la lesionada no le impiden realizar las actividades propias de su ocupación habitual de Ama de casa. Presenta dificultad para realizar las labores de ama de casa, sobre todo para la realización de esfuerzos con miembros superiores y llevar pesos; asimismo presenta importante limitación para los cuidados de su marido enfermo.

Las secuelas que presenta la lesionada no le impiden realizar las actividades propias de la vida ordinaria (levantarse, acostarse, lavarse, vestirse, viajar, etc.).

Las secuelas que presenta la lesionada no le ocasionan una gran invalidez, no precisa de ayuda de 3ª persona ni adecuación de vivienda; igualmente no precisa adecuación de vehículo para desplazarse."

De lo expuesto no cabe concluir que la recurrente se encuentre limitada de forma permanente en un 33% en relación con las tareas fundamentales de su actividad como ama de casa, ya que si bien se recoge que tiene dificultad para realizar las labores de ama de casa, sobre todo para la realización de esfuerzos con miembros superiores y llevar pesos, no queda acreditado que ello suponga un 33% de las tareas fundamentales. Además, de las aclaraciones realizadas por los peritos médicos en el acto de la vista se llega a esa misma conclusión.

Tras una valoración conjunta de la prueba practicada, en concreto, de los informes médicos y periciales médicas practicadas, en relación con las secuelas discutidas, sea dicho de paso que las discrepancias entre los informes de los peritos médicos ha sido mínima, quedando limitadas a la puntuación de las citadas secuelas, esta Juzgadora, tras valorar ambos informes periciales y sus correspondientes aclaraciones, otorga prevalencia al informe del perito de la parte codemandada y ello en atención a las aclaraciones realizadas en el acto de la vista, así como a las razones reseñadas en su propio informe, tal y como se ha ido reflejando a lo largo de este fundamento, que han llevado a esta Juzgadora al convencimiento de que la situación clínica definitiva de la recurrente se corresponde con la exploración



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



realizada por dicho perito recientemente, y que la valoración de esas secuelas realizada por dicho perito resulta más ajustada a la realidad de las secuelas.

OCTAVO.- En cuanto a los gastos por importe de 9.200,71 euros, que se corresponde con:

- 3.700,71 euros por la prótesis del hombro
- 5.500 euros por la estancia en residencia Aramo durante los dos primeros meses tras accidente, de mayor impedimento y nula validez de la actora para las AVD, debido a las lesiones, gasto propio y del esposo minusválido y dependiente, al que lógicamente no podía, por las lesiones, atender la lesionada y por ello tuvo que internar a su misma vez.

Por lo que se refiere a la prótesis, es hecho no discutido y acreditado que a la actora le han tenido que colocar una prótesis en el hombro izquierdo y que el importe de la citada prótesis ascendía a 3.700,71 euros, véase folio 37 del expediente administrativo. También resulta acreditado que la actora no es beneficiaria del sistema de asistencia sanitaria de la Seguridad Social, folio 100 del expediente administrativo.

Si bien la resolución administrativa desestima la reclamación por entender que no hay responsabilidad patrimonial de la Administración, dicha resolución hace un pronunciamiento en relación con los gastos reclamados y así declara, véase folio 117 del expediente administrativo, que:

"Se está de acuerdo en el abono de las facturas derivadas de la prótesis y del importe de su ingreso en la residencia (cuyos importes están justificados), no obstante, y en cuanto a la estancia en la residencia, la reclamante estuvo ingresada en la residencia desde el 4 de octubre de 2013 al 30 de noviembre de 2013, tal como acreditan las facturas aportadas; no obstante, y tal como acredita igualmente con documentación adecuada, entre el 11 de octubre de 2013 y el 14 de octubre de 2013 estuvo ingresada en el hospital para ser operada, por lo que realmente, siguiendo lo reclamado por la interesada, se está pagando dos veces por un mismo hecho ya que se estaría abonando tanto la hospitalización (con un importe de 71,84 euros por día ingresada) como el pago a la residencia por dichos días en los que realmente no estuvo en dicha residencia. Dada esta duplicidad este Ayuntamiento considera que no se debería pagar la parte proporcional del coste de la residencia correspondiente a estos 4 días que estuvo hospitalizada."



PRINCIPADO DE
ASTURIAS

En base a dicho informe, acogido en la resolución objeto del presente recurso, bastaría acudir a la teoría de los actos propios, para entender justificado dicho importe, amén de haber resultado acreditada su realidad.



La recurrente también reclama 5.500 euros en concepto de estancia en residencia Aramo durante los dos primeros meses tras accidente, de mayor impedimento y nula validez de la actora para las AVD, debido a las lesiones, gasto propio y del esposo minusválido y dependiente, al que lógicamente no podía, por las lesiones, atender la lesionada y por ello tuvo que internar a su misma vez. Lo que ya había hecho en vía administrativa, véase reclamación inicial, folio 28 y, reitera en las alegaciones realizadas el 2.7.2015, folio 111 del expediente administrativo, indicando que al encontrarse impedida la recurrente (cuidadora de su marido) se vieron en la necesidad de internar al marido y a la recurrente en una residencia. Reclamando el gasto residencial de ambos (5500 euros).

También la Administración se ha pronunciado sobre dicho gasto en el citado informe aprobado por medio de la resolución objeto del presente recurso, declarándolo justificado, haciendo únicamente la salvedad en relación con los cuatro días en que estuvo hospitalizada.

En consecuencia y habiendo reconocido en vía administrativa su justificación procede pronunciarse únicamente en relación con los citados cuatro días.

La actora estuvo durante 123 días impedida para las actividades de la vida cotidiana. Y ha sido dentro de ese periodo en el que estuvo ingresada en una residencia, a saber, el mes de octubre, desde el día 4, y el mes de noviembre de 2013, a la vista de su situación impedida para las actividades de su vida diaria. La recurrente ingresó en la residencia el 4.10.2013 y entre los días 11 y 14 de octubre estuvo ingresada en el Centro Médico de Asturias para intervención quirúrgica programada, lo cierto es que, tal y como indica la parte recurrente, la recurrente tiene que abonar la totalidad del mes ya que cuando regresa el día 14 tras el alta hospitalaria, de haberse dado de baja el 11, podría encontrarse sin plaza. Y se acredita el abono de todo el mes. Ahora bien, tal y como se señala en la resolución administrativa no cabe abonar por los dos conceptos, por día hospitalario se le abona el importe de 71,84 euros, en cambio el importe por día y por persona en la residencia (alojamiento y manutención) en el mes de octubre según factura es de 46,30 euros (1250 euros persona/27 días) en consecuencia y por ser más favorable a la recurrente procede el abono de los 4 días de ingreso hospitalario y descontar los 4 días de la factura de la residencia correspondiente al mes de octubre de 2013 (185,2 euros).

A la vista de todo lo expuesto y siguiendo el mismo sistema empleado por la recurrente le corresponde:

Por periodo de sanidad la cantidad asciende a 15.235,00 € (4 hospitalarios a razón de 71,84 € + 123 impeditivos a razón de 58,41 € + 247 no impeditivos a razón de 31,43 €)



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



Por SECUELAS

24 puntos secuelas funcionales (800,84 €) hace un total de 19220,16 euros + 3 puntos perjuicio estético (617,15 €) que hacen 1851,45 euros, lo que supone la cantidad de 21071,61 euros.

Más en concepto de GASTOS la cantidad de 3.700,71 euros de la prótesis + 5314,8 euros de la residencia, lo que suma 9022,71 euros

Lo que hace un total de 45.329,32 euros.

En atención a lo expuesto procede la estimación parcial de la demanda, con la correspondiente minoración del importe a indemnizar en un importe de un 40 % en que se estima se traduce el grado de concurrencia por parte de la demandante en el resultado dañoso producido. Ascendiendo la cantidad a abonar a D^a a 27197,60 euros.

NOVENO.- En cuanto a los intereses, reclama la parte recurrente que *Se impondrán a la administración demandada, desde la reclamación previa fehaciente (29/8/2014, folio 29) por mor del art. 1.100 CC; y a la Cía de seguros desde el siniestro (1/10/13) al tipo del art. 20 LCS dado el ejercicio acumulado de la acción directa aseguraticia.*

Nada que objetar en cuanto a los intereses reclamados desde la fecha de reclamación formulada en vía administrativa pero no ocurre lo mismo en relación con los intereses del artículo 20 de la LCS y así, siguiendo la doctrina que comenzó a aplicar el Tribunal Supremo por primera vez en Sentencia de diecinueve de septiembre de 2006, EDJ 2006\266036 , no procede efectuar pronunciamiento sobre intereses distinto del que habitualmente efectuamos, esto es, el interés legal desde la fecha de la reclamación en vía administrativa, y en concreto el del 20 % que se postula, dada la iliquidez de la cantidad reclamada. En concreto, la STS de veintiséis de septiembre de 2007, en recurso de casación 4872/2003 "en cuanto a la cuantía de la indemnización y la aplicación de lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley del Seguro, ha de tenerse en cuenta que, como hemos declarado en aquella sentencia de 19 de septiembre de 2006 y según se desprende el número 8º del citado precepto, no habrá lugar a la indemnización por mora del asegurador cuando la falta de satisfacción de la indemnización o de pago del importe mínimo esté fundada en una causa justificada o que no le fuere imputable, y ello por cuanto que, como en la citada sentencia afirmamos, puede entenderse inexistente la obligación de indemnización por demora por parte del asegurador cuando resulta necesario el reconocimiento judicial del derecho de la recurrente frente al asegurado, pues no puede hacerse de peor condición a la entidad aseguradora, sujetándola al pago de unos intereses muy superiores a los atribuibles a dicho asegurado. Y en tal sentido, la Sala Primera de este Tribunal Supremo, en sentencia de 9 de marzo de 2000, que cita las de 19 de junio y 10 de julio de 1997 , exige para la aplicación de los intereses establecidos en el art. 20 de la Ley de Contrato de Seguro , entre otras circunstancias, que no exista causa justificada de la falta de pago.





Y en el supuesto de autos existía una resolución administrativa que declaraba la falta de responsabilidad patrimonial y ha sido necesario el presente recurso contencioso administrativo para determinar si existía o no responsabilidad patrimonial.

DÉCIMO.- No ha lugar a imponer las costas devengadas en este proceso a ninguna de las partes litigantes, al encontrarnos ante una estimación parcial conforme a lo previsto en el artículo 139 de la vigente LJCA.

UNDÉCIMO.- Contra la presente resolución cabe recurso de apelación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 81.1 a) de la LJCA.

FALLO

Que debo estimar y estimo parcialmente el recurso contencioso administrativo interpuesto por **DOÑA** contra la resolución del ayuntamiento de Oviedo nº 6409/2016 de fecha 14.4.2016, recaída en el expediente 1531/140039, por la que se acuerda Aprobar el informe municipal de 24 de agosto de 2015 y por tanto desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por D.ª Mª, declarando la disconformidad a derecho del acto admto. impugnado y su anulación y condenando a la administración demandada y a MAPFRE EMPRESAS, de forma solidaria, en los términos de la póliza de seguros, a que hagan pago a la parte actora de la cantidad de VEINTISIETE MIL CIENTO NOVENTA Y SIETE EUROS Y SESENTA CÉNTIMOS DE EURO S.E.U.O. (27.197,60 euros), más los intereses legales.

Todo ello sin imposición de las costas devengadas a ninguna de las partes litigantes.

Notifíquese esta sentencia a las partes haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer ante este Juzgado y en el plazo de quince días recurso de apelación previa consignación, en su caso, del preceptivo depósito para recurrir.

Así por esta mi Sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Iltma. Sra. Magistrada, estando celebrando audiencia pública, en el día de su fecha, de lo que yo Letrada de la Administración de Justicia doy fe.

